HOTĂRÂREA CURȚII (Marea Cameră)

16 decembrie 2008 *

În cauza C-213/07,

având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE de Symvoulio tis Epikrateias (Grecia), prin decizia din 8 decembrie 2006, primită de Curte la 23 aprilie 2007, în procedura

Michaniki AE

împotriva

Ethniko Symvoulio Radiotileorasis,

Ypourgos Epikrateias,

cu participarea:

Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, succesoare în drepturi a Pantechniki AE,

Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou,

* Limba de procedură: greaca.

CURTEA (Marea Cameră),

compusă din domnul V. Skouris, președinte, domnii P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas și K. Lenaerts (raportor), președinți de cameră, domnii A. Tizzano și J. N. Cunha Rodrigues, doamna R. Silva de Lapuerta, domnii K. Schiemann, J. Klučka și A. Arabadjiev, doamna C. Toader și domnul J.-J. Kasel, judecători,

avocat general: domnul M. Poiares Maduro,
grefier: doamna L. Hewlett, administrator principal,

având în vedere procedura scrisă și în urma ședinței din 4 martie 2008,

luând în considerare observațiile prezentate:

— pentru Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, succesoare în drepturi a Pantechniki AE, de K. Giannakopoulos, dikigoros;

— pentru Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou, de K. Drougas, dikigoros;

— pentru guvernul elen, de doamnele A. Samoni-Rantou și E.-M. Mamouna, precum și de domnii A. Manitakis și I. Dionysopoulos, în calitate de agenți;

— pentru Consiliul Uniunii Europene, de doamnele A. Lo Monaco și M.-M. Joséphidès, precum și de domnul A. Vitro, în calitate de agenți;

— pentru Comisia Comunităților Europene, de doamna M. Patakia, precum și de domnii D. Kukovec și X. Lewis, în calitate de agenți,

după ascultarea concluziilor avocatului general în ședința din 8 octombrie 2008,

pronunță prezenta

Hotărâre

1 Cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare privește interpretarea Directivei 93/37/CEE a Consiliului din 14 iunie 1993 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări (JO L 199, p. 54), astfel cum a fost modificată prin Directiva 97/52/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 octombrie 1997 (JO L 328, p. 1, denumită în continuare „Directiva 93/37”).

2 Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Michaniki AE (denumită în continuare „Michaniki”), societate de drept elen, pe de o parte, și Ethniko Symvoulio Radiotileorasis (Consiliul Național al Radioteleviziunii, denumit în continuare „ESR”) și Ypourgos Epikrateias (ministru de stat), pe de altă parte, având ca obiect decizia prin care ESR a eliberat societății Pantechniki AE (denumită în continuare „Pantechniki”), de asemenea o societate de drept elen, un certificat privind inexistența unei incompatibilități în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice de lucrări.

Cadrul juridic

Reglementarea comunitară

3 Articolul 6 din Directiva 93/37, care figurează în titlul I al acesteia, intitulat „Dispoziții generale”, cuprinde un alineat (6) care prevede:

„Autoritățile contractante asigură că nu există discriminare între diverșii executanți de lucrări.” [traducere neoficială]

4 Titlul IV al acestei directive, consacrat „[r]eguli[lor] comune de participare”, cuprinde un capitol 2, intitulat „Criterii de selecție calitativă”, în cadrul căruia figurează articolul 24, al cărui prim paragraf prevede:

„Poate fi exclus de la participarea la o procedură de atribuire a unui contract orice executant de lucrări:

(a) care este în stare de faliment, de lichidare, de încetare a activității, de administrare judiciară sau de concordat preventiv sau în orice altă situație analoagă ce rezultă în urma unei proceduri similare în temeiul actelor cu putere de lege de drept intern;

(b) care face obiectul unei proceduri de declarare a falimentului, de administrare judiciară, de lichidare, de concordat preventiv sau al oricărei alte proceduri similare în temeiul actelor cu putere de lege de drept intern;

(c) care a făcut obiectul unei condamnări pronunțate printr-o hotărâre cu autoritate de lucru judecat privind orice faptă care aduce atingere eticii profesionale a executantului de lucrări;

(d) care s-a făcut vinovat de o gravă abatere profesională, dovedită prin orice mijloace pe care autoritățile contractante le pot justifica;

(e) care nu și-a îndeplinit obligațiile privind plata contribuțiilor la asigurările sociale, în conformitate cu dispozițiile legale ale țării în care este stabilit sau ale țării autorității contractante;

(f) care nu și-a îndeplinit obligațiile privind plata impozitelor și taxelor, în conformitate cu dispozițiile legale ale țării în care este stabilit sau ale țării autorității contractante;

(g) care s-a făcut grav vinovat de declarații false prin furnizarea informațiilor solicitate în temeiul prezentului capitol." [traducere neoficială]

Reglementarea națională

5 Articolul 14 din Constituția elenă cuprinde un alineat 9, care a fost adăugat prin votul din 6 aprilie 2001 al celei de a șaptea adunări legislative pentru revizuirea Constituției a Parlamentului elen și care prevede:

„Regimul proprietății, situația economică și modalitățile de finanțare a mijloacelor de informare în masă trebuie făcute publice, în condițiile stabilite prin lege.

Legea prevede măsurile și limitările care sunt necesare pentru asigurarea transparenței complete și a caracterului pluralist al informației.

Este interzisă concentrarea controlului asupra mai multor mijloace de informare în masă de același tip sau de tipuri diferite.

Este interzisă în special concentrarea mai multor mijloace electronice de informare în masă de același tip, astfel cum este stabilit prin lege.

Calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi media este incompatibilă cu calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi care este însărcinată de stat sau de o persoană juridică din sectorul public în sens larg cu executarea unor contracte de lucrări, de furnizare sau de servicii.

Interdicția prevăzută la paragraful precedent privește de asemenea toate persoanele interpuse, precum soții, rudele, persoanele sau societățile dependente din punct de vedere economic.

Prin lege se stabilesc modalitățile, sancțiunile care pot fi aplicate și care pot consta chiar în retragerea autorizației unei stații de radio sau de televiziune și chiar în interdicția de a

încheia o convenție sau în anularea convenției respective, precum și modalitățile de control și garanțiile care au drept scop să evite încălcarea dispozițiilor paragrafelor precedente."

6 Legea 3021/2002 privind restricțiile aplicabile la încheierea de contracte publice cu persoane care activează sau care dețin participații în sectorul mijloacelor de informare în masă (FEK A' 143) reglementează aspectele menționate la ultimul paragraf al articolului 14 alineatul 9 din Constituție.

7 Intră în noțiunea „întreprindere media", în sensul articolului 1 din legea menționată, întreprinderile „a căror funcționare este supusă jurisdicției statului elen". Același articol cuprinde de asemenea definițiile noțiunilor „sector public în sens larg", „contracte publice/contracte de achiziții publice", „acționar principal", „membri ai conducerii", „persoane dependente din punct de vedere economic" și „persoane interpuse".

8 În special, noțiunile „acționar principal" și „persoane interpuse" sunt definite după cum urmează, la articolul 1 punctele 4 și 7 din Legea 3021/2002:

„4. «acționar principal»: acționarul care, pe baza numărului de acțiuni pe care le deține, calculat în mod autonom sau prin comparație cu numărul de acțiuni al celorlalți acționari ai societății, pe baza drepturilor de vot pe care le deține sau a altor drepturi speciale conferite prin lege sau prin statutul societății ori pe baza unor acorduri generale sau speciale încheiate cu societatea, cu alți acționari sau cu terți care depind din punct de vedere economic de acesta sau care acționează pentru acesta, poate

exercita o influență substanțială asupra luării de decizii de către organele competente sau de către conducerea societății cu privire la modul de administrare și de funcționare generală a întreprinderii vizate.

Este îndeosebi considerat acționar principal:

A. Indiferent de procentul din capitalul social total pe care îl deține, persoana fizică sau juridică:

a) care deține un număr de acțiuni mai mare decât cel al oricărui alt acționar sau un număr de acțiuni egal cu cel deținut de un alt acționar în acest caz sau

b) care deține, fie în temeiul statutului societății, fie ca urmare a cesiunii unui drept aferent al altor acționari, majoritatea drepturilor de vot în adunarea generală sau

c) care are dreptul, în temeiul legii sau al statutului societății sau ca urmare a cesiunii unui drept aferent al altor acționari, să desemneze sau să revoce cel puțin doi membri ai consiliului de administrație sau un membru, dacă acesta

exercită funcția de președinte sau de vicepreședinte, de director sau de administrator delegat sau adjunct ori de administrator general însărcinat cu funcții de execuție, sau

d) care deține o parte din capitalul social total sau este titular al unor drepturi de vot ce corespund cel puțin unei jumătăți din capitalul social, care a fost reprezentat și și-a exercitat dreptul de vot la adoptarea deciziei adunării generale privind numirea sau revocarea tuturor membrilor ultimului consiliu de administrație al societății sau a majorității acestora sau

e) care încheie, direct sau indirect, contracte și, în general, acorduri cu societatea, în temeiul cărora aceasta realizează venituri sau obține alte drepturi bănești care corespund cel puțin unei cincimi din veniturile brute ale societății din cursul fiecărui exercițiu anterior.

B. Persoana fizică sau juridică:

a) care deține un număr de acțiuni ce reprezintă cel puțin 5 % din capitalul social total sau

b) care este titulară a unor drepturi de vot ce reprezintă cel puțin 5 % din totalul drepturilor de vot în adunarea generală a societății.

La calculul procentului din capitalul social sau din drepturile de vot menționate la punctele A și B ale prezentului paragraf se ia în considerare în special numărul de părți sau de drepturi de vot care aparțin sau sunt deținute:

— de persoane interpuse;

— de întreprinderi controlate de același acționar;

— de un alt acționar cu care acesta a încheiat un acord în vederea realizării, prin exercitarea concertată a drepturilor de vot de care dispun, a unei politici comune și durabile de administrare a societății.

Sunt de asemenea luate în considerare drepturile de vot care sunt deținute în temeiul unei garanții sau a unui uzufruct ori drept consecință a unei măsuri de conservare aplicate deținătorului acțiunilor aferente, precum și numărul de acțiuni pe care nu le deține, dar pentru care dispune de dreptul de încasare a dividendelor. Numărul de acțiuni sau de drepturi de vot care sunt dobândite prin succesiune este luat în considerare la expirarea unui termen de trei luni, care începe să curgă de la momentul dobândirii.

[…]

7. «persoane interpuse»: persoanele fizice sau juridice dependente din punct de vedere economic sau care acționează, pe baza unui acord general sau special, pentru o altă persoană fizică sau juridică ori la indicațiile sau la ordinul acesteia.”

9 Articolul 2 din Legea 3021/2002, intitulat „Interdicția de a atribui contracte de achiziții publice/de a încheia contracte publice cu întreprinderi media”, prevede:

„1. Este interzisă atribuirea de contracte de achiziții publice/încheierea de contracte publice cu întreprinderi media și cu asociații, cu acționarii principali, cu membrii organelor de administrare și cu membrii conducerii acestor întreprinderi. Este de asemenea interzisă atribuirea de contracte de achiziții publice/încheierea de contracte publice cu întreprinderi ai căror asociați, acționari principali, membri ai organelor de administrare sau membri ai conducerii sunt întreprinderi media sau asociați, acționari principali, membri ai organelor de administrare sau membri ai conducerii unor întreprinderi media.

2. Interdicția de a atribui contracte de achiziții publice privește de asemenea:

a) soții și rudele, în linie dreaptă la infinit, iar în linie colaterală până la al patrulea grad, ale persoanelor fizice menționate la alineatul 1, în cazul în care nu pot să

demonstreze că beneficiază de o autonomie economică în raport cu aceste persoane;

b) orice altă persoană interpusă;

c) asociații și acționarii principali ai asociaților și ai acționarilor principali menționați la alineatul 1;

d) orice persoană fizică sau juridică care, fără a fi acționar, controlează, direct sau indirect, una sau mai multe întreprinderi media ori exercită, direct sau indirect, o influență substanțială asupra adoptării deciziilor luate de organele de administrare sau de membrii conducerii cu privire la administrarea sau la funcționarea generală a acestor întreprinderi.

[…]”

10 Articolul 3 din Legea 3021/2002, referitor la „[i]ncompatibilități”, prevede:

„1. Calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal, de membru al unui organ de administrare sau de membru al conducerii unei întreprinderi media este incompatibilă cu aceea de proprietar, de asociat, de acționar principal, de membru al unui organ de administrare sau de membru al conducerii unei întreprinderi care

încheie contracte de achiziții publice/contracte publice a căror atribuire/încheiere este interzisă conform articolului 2, precum și cu calitatea de asociat sau de acționar principal al asociaților sau al acționarilor principali ai acestei întreprinderi.

2. Incompatibilitatea prevăzută la prezentul articol se aplică de asemenea în cazul în care proprietarul, acționarul principal, asociatul, membrul unui organ de administrare sau membrul conducerii unei întreprinderi care încheie contracte publice este soț sau rudă, în linie dreaptă la infinit, iar în linie colaterală până la al patrulea grad, și nu poate să demonstreze că este autonom din punct de vedere economic în raport cu proprietarul, cu asociatul, cu acționarul principal, cu membrul unui organ de administrare sau cu membrul conducerii unei întreprinderi media, precum și în orice alt caz în care incompatibilitățile menționate anterior privesc o persoană interpusă.

[…]”

11 Articolul 4 din Legea 3021/2002 prevede, în esență, că, înainte de a proceda la atribuirea unui contract de achiziții publice și, în orice caz, înainte de semnarea unui contract public, autoritatea contractantă vizată trebuie să solicite ESR, sub sancțiunea nulității contractului, eliberarea unui certificat care să ateste că nu sunt îndeplinite condițiile de incompatibilitate prevăzute la articolul 3 din legea menționată.

Acțiunea principală și întrebările preliminare

12 Prin Decizia nr. 844 din 13 decembrie 2001, consiliul de administrație al Erga OSE AE (denumită în continuare „Erga OSE"), societate de drept elen, a lansat un anunț de participare la o procedură deschisă pentru realizarea unor lucrări de terasament și a unor lucrări tehnice de infrastructură a noii linii de cale ferată dublă de mare viteză dintre Corint și Kiato (Grecia), al cărei buget se ridică la 51 700 000 de euro.

13 Au luat parte la această procedură, printre alții, Michaniki și KI Sarantopoulos AE (denumită în continuare „Sarantopoulos"), de asemenea o societate de drept elen.

14 Prin Decizia nr. 959 din 22 mai 2002, consiliul de administrație al Erga OSE a atribuit contractul privind aceste lucrări de terasament și de infrastructură societății Sarantopoulos. Aceasta din urmă a fost ulterior absorbită de Pantechniki.

15 Înainte de încheierea contractului, Erga OSE, care, la acel moment, făcea parte din „sectorul public în sens larg", în înțelesul articolului 1 alineatul 2 din Legea 3021/2002, a notificat ESR, prin scrisoarea din 9 octombrie 2002, datele privind identitatea acționarilor principali, a membrilor consiliului de administrație și a membrilor consiliului director al Pantechniki, cu scopul de a obține un certificat care să ateste că aceste persoane nu se află în una dintre situațiile de incompatibilitate prevăzute la articolul 3 din această lege.

16 În temeiul articolului 4 din legea menționată, ESR a eliberat Certificatul nr. 8117 din 30 octombrie 2002, prin care se atestă inexistența unei incompatibilități în ceea ce privește persoanele menționate în scrisoarea Erga OSE din 9 octombrie 2002 (denumit în continuare „certificatul").

17 Potrivit indicațiilor cuprinse în decizia de trimitere, ESR a considerat că domnul K. Sarantopoulos, acționar principal și vicepreședinte al consiliului de administrație al Pantechniki, în pofida calității sale de rudă cu domnul G. Sarantopoulos, membru al consiliilor de administrație a două societăți elene care desfășoară o activitate în domeniul mijloacelor de informare în masă, nu era afectat de regimul de incompatibilitate prevăzut la articolele 2 și 3 din Legea 3021/2002. Într-adevăr, acesta a apreciat că domnul K. Sarantopoulos era autonom din punct de vedere economic în raport cu domnul G. Sarantopoulos.

18 Michaniki a introdus la Symvoulio tis Epikrateias (Consiliul de Stat) o acțiune având ca obiect anularea certificatului respectiv, întemeiată pe o încălcare a articolului 14 alineatul 9 din Constituție. Aceasta susține, printre altele, că articolul 2 alineatul 2 și articolul 3 alineatul 2 din Legea 3021/2002, în temeiul cărora a fost eliberat acest certificat, au ca efect reducerea domeniului de aplicare al articolului 14 alineatul 9 din Constituție și că nu sunt, așadar, conforme cu această dispoziție constituțională.

19 În procedura din acțiunea principală au fost admise intervențiile în susținerea ESR din partea Pantechniki, a cărei succesoare în drepturi este Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, precum și din partea Syndesmos Epicheiriseon Periodikou Typou (Consiliul Întreprinderilor din Presa Periodică).

20 Instanța de trimitere consideră că articolul 2 alineatul 2 și articolul 3 alineatul 2 din Legea 3021/2002, în măsura în care permit unui executant de lucrări publice să nu intre sub incidența regimului de incompatibilitate prin demonstrarea autonomiei sale economice în raport cu o rudă care este proprietar, acționar principal, asociat sau membru al conducerii unei întreprinderi media, sunt contrare articolului 14 alineatul 9 din Constituție, în temeiul căruia executantul menționat, chiar autonom din punct de vedere economic în raport cu această rudă, este totuși obligat să dovedească că a acționat în mod autonom, pentru sine și în interes propriu.

21 Cu toate acestea, instanța menționată consideră că, deși în acest stadiu analiza de mai sus poate fi suficientă pentru a soluționa litigiul din acțiunea principală, pentru celeritate se justifică faptul că, în perspectiva unei anulări a certificatului în cauză, întemeiată pe o încălcare a articolului 14 alineatul 9 din Constituție prin articolele 2 și 3 din Legea 3021/2002, aceasta examinează încă de acum compatibilitatea cu dreptul comunitar a respectivei dispoziții constituționale care permite îndepărtarea de la un contract de achiziții publice a unei întreprinderi de lucrări publice pentru motivul că acționarul principal al acesteia nu ar fi reușit să răstoarne prezumția instituită în sarcina sa, în calitate de rudă a proprietarului, a unui asociat, a acționarului principal sau a unui membru al conducerii unei întreprinderi media, potrivit căreia a intervenit ca intermediar al acestei întreprinderi, și nu pentru sine.

22 În această privință, instanța de trimitere arată, în primul rând, că o opinie majoritară în cadrul său consideră că lista motivelor de excludere care figurează la articolul 24 din Directiva 93/37 este limitativă și exclude, prin urmare, adăugarea de cauze de excludere cum sunt cele care decurg din articolul 14 alineatul 9 din Constituție. Aceasta mai arată că anumiți membri ai săi apreciază, dimpotrivă, că, având în vedere caracterul parțial al armonizării realizate prin această directivă, articolul 24 menționat mai sus nu interzice statelor membre să prevadă cauze de excludere suplimentare, care, la fel ca în speță, urmăresc în special obiective de interes general privind funcționarea democrației și garantarea pluralismului presei.

23 În al doilea rând, în cazul în care articolul 24 din Directiva 93/37 nu are un caracter limitativ, instanța de trimitere consideră că posibilitatea statelor membre de a prevedea cauze de excludere suplimentare este însoțită, în temeiul jurisprudenței comunitare, de condiții privind, pe de o parte, existența unui obiectiv compatibil cu principiile generale ale dreptului comunitar și, pe de altă parte, respectarea principiului proporționalității. În această privință, instanța de trimitere precizează că unul dintre membrii săi consideră că articolul 14 alineatul 9 din Constituție nu încalcă principiul menționat, având în vedere caracterul relativ al prezumției referitoare la persoanele interpuse, pe de o parte, și inexistența unei soluții alternative care să permită atingerea obiectivelor urmărite, pe de altă parte.

24 În al treilea rând, în cazul în care articolul 24 din Directiva 93/37 are un caracter limitativ sau în cazul în care articolul 14 alineatul 9 din Constituție nu poate fi considerat ca urmărind un scop compatibil cu dreptul comunitar sau ca fiind conform cu principiul proporționalității, instanța de trimitere își exprimă îndoiala că interdicția, introdusă în sarcina statelor membre prin directiva menționată, de a adopta dispoziții care, precum cele în cauză în acțiunea principală, pentru motive de interes general, introduc un regim de incompatibilitate între domeniul mijloacelor de informare în masă și cel al achizițiilor publice, este conformă cu principiile privind protecția funcționării normale a democrației în statele membre și garantarea transparenței în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cu principiul concurenței libere și loiale, precum și cu principiul subsidiarității.

25 Cu toate acestea, instanța de trimitere subliniază că o minoritate dintre membrii săi are o opinie contrară, considerând că Directiva 93/37 conține garanții suficiente pentru a asigura transparența procedurilor de atribuire și pentru a le proteja de influențele ilicite sau de corupție.

26 În aceste condiții, Symvoulio tis Epikrateias a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Enumerarea cauzelor de excludere a executanților de lucrări publice cuprinsă în articolul 24 din Directiva 93/37 […] este sau nu este exhaustivă?

2) În cazul în care această enumerare nu ar fi exhaustivă, o dispoziție care, din motive de protejare a transparenței în cadrul activității economice a statului, prevede că statutul de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi media este incompatibil cu statutul de proprietar, de

asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi căreia i se încredințează de către stat sau de către o persoană juridică din sectorul public în sens larg un contract de achiziții de lucrări, de bunuri sau de servicii urmărește obiective compatibile cu principiile generale ale dreptului comunitar, iar interdicția absolută de a atribui contracte de achiziții publice unor astfel de întreprinderi este compatibilă cu principiul comunitar al proporționalității?

3) În cazul în care articolul 24 din Directiva 93/37 […] trebuie interpretat în sensul că aceste cauze de excludere a executanților de lucrări pe care le cuprinde sunt enumerate în mod exhaustiv sau în cazul în care dispoziția națională vizată nu poate fi interpretată ca având drept scop urmărirea unor obiective compatibile cu principiile generale ale dreptului comunitar sau, în sfârșit, în cazul în care interdicția prevăzută de această dispoziție nu este compatibilă cu principiul comunitar al proporționalității, directiva menționată – interzicând introducerea, printre cauzele de excludere a unui executant de lucrări de la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice de lucrări, a cazului în care acesta sau un membru din conducerea întreprinderii (cum ar fi proprietarul întreprinderii vizate, acționarul său principal, un asociat al acesteia sau un director) sau chiar persoane interpuse membrilor din conducere menționați desfășoară activități în întreprinderi media care pot să influențeze în mod ilegal procedura de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări prin intermediul influenței mai generale de care dispun – încalcă principiul general privind protejarea concurenței și principiul general al transparenței, precum și articolul 5 al doilea paragraf [CE], care consacră principiul subsidiarității?"

Cu privire la competența Curții și la admisibilitatea întrebărilor preliminare

27 Guvernul elen contestă pertinența întrebărilor adresate de instanța de trimitere.

28 În primul rând, acesta arată că litigiul din acțiunea principală se grefează pe o situație pur internă, care privește exclusiv operatori greci. Prin urmare, ar fi permis să se exprime îndoieli cu privire la faptul că acțiunea principală intră în domeniul de aplicare al Directivei 93/37 și, pe cale de consecință, cu privire la competența Curții în materie de interpretare.

29 În această privință, trebuie totuși să se observe că niciun element al Directivei 93/37 nu permite să se considere că aplicabilitatea dispozițiilor acesteia, în special a regulilor comune de participare prevăzute, printre altele, la articolul 24 din aceasta, ar depinde de existența unui raport efectiv cu libera circulație între statele membre. Astfel cum a arătat avocatul general la punctul 16 din concluzii, directiva menționată nu subordonează includerea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări în domeniul său de aplicare niciunei condiții referitoare la naționalitate sau la locul de stabilire al ofertanților (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, Rec., p. I-2043, punctul 33).

30 În consecință și având în vedere faptul că valoarea contractului în discuție în acțiunea principală depășește pragul de aplicare a Directivei 93/37, Curtea este competentă, în prezenta cauză, să interpreteze directiva menționată.

31 În al doilea rând, guvernul elen susține că acțiunea pendinte în fața instanței de trimitere privește numai problema compatibilității dispozițiilor Legii 3021/2002 cu articolul 14 alineatul 9 din Constituție. Interpretarea dreptului comunitar solicitată de această instanță nu ar răspunde, așadar, unei nevoi obiective pentru soluționarea acestei acțiuni.

32 În această privință, trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, numai instanța națională care este sesizată cu acțiunea principală și care trebuie să își asume responsabilitatea pentru hotărârea judecătorească ce urmează a fi pronunțată are competența să aprecieze, luând în considerare particularitățile cauzei, atât necesitatea unei hotărâri preliminare pentru a fi în măsură să pronunțe propria hotărâre, cât și

pertinența întrebărilor pe care le adresează Curții (Hotărârea din 15 decembrie 1995, Bosman, C-415/93, Rec., p. I-4921, punctul 59, Hotărârea din 15 iunie 2006, Acereda Herrera, C-466/04, Rec., p. I-5341, punctul 47, și Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7, C-380/05, Rep., p. I-349, punctul 52).

33 În consecință, în cazul în care întrebările adresate au ca obiect interpretarea dreptului comunitar, Curtea este, în principiu, obligată să se pronunțe (a se vedea, printre altele, Hotărârea din 25 februarie 2003, IKA, C-326/00, Rec., p. I-1703, punctul 27, Hotărârea din 12 aprilie 2005, Keller, C-145/03, Rec., p. I-2529, punctul 33, și Hotărârea din 11 iulie 2006, Chacón Navas, C-13/05, Rec., p. I-6467, punctul 32).

34 Curtea poate refuza să se pronunțe asupra unei întrebări preliminare adresate de o instanță națională numai atunci când este evident că interpretarea dreptului comunitar solicitată nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul acțiunii principale, atunci când problema este de natură ipotetică sau atunci când Curtea nu dispune de elementele de fapt și de drept necesare pentru a răspunde în mod util întrebărilor care i-au fost adresate (a se vedea, printre altele, Hotărârea din 13 martie 2001, PreussenElektra, C-379/98, Rec., p. I-2099, punctul 39, Hotărârea din 19 februarie 2002, Arduino, C-35/99, Rec., p. I-1529, punctul 25, și Hotărârea Chacón Navas, citată anterior, punctul 33).

35 Trebuie să se arate că nu aceasta este situația în speță. În prezenta cauză, un răspuns al Curții la cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare va furniza instanței de trimitere interpretarea care îi este necesară pentru a soluționa problema care condiționează rezultatul final al acțiunii principale, respectiv aceea a conformității cu dreptul comunitar a regimului de incompatibilitate între sectorul achizițiilor publice de lucrări și cel al mijloacelor de informare în masă instituit prin articolul 14 alineatul 9 din Constituție și pus în aplicare prin Legea 3021/2002.

36 În aceste condiții, cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare trebuie considerată admisibilă.

Cu privire la întrebările preliminare

Cu privire la prima întrebare

37 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă acele cauze de excludere de la participarea la un contract de achiziții publice de lucrări prevăzute la articolul 24 primul paragraf din Directiva 93/37 au sau nu au un caracter limitativ.

38 În această privință, trebuie arătat că directivele comunitare privind contractele de achiziții publice au ca obiect coordonarea procedurilor naționale din domeniu (Hotărârea din 9 februarie 2006, La Cascina și alții, C-226/04 și C-228/04, Rec., p. I-1347, punctul 20). În ceea ce privește contractele de achiziții publice de lucrări, al doilea considerent al Directivei 93/37 pune accentul în mod explicit pe acest obiectiv.

39 Reiese din al doilea și din al zecelea considerent ale Directivei 93/37 că această coordonare urmărește realizarea simultană a libertății de stabilire și a liberei prestări a serviciilor în domeniul achizițiilor publice de lucrări, precum și dezvoltarea la nivel comunitar a unei concurențe efective în acest domeniu, prin favorizarea manifestării unui interes cât mai larg posibil printre executanții de lucrări din statele membre (a se vedea în acest sens Hotărârea din 26 septembrie 2000, Comisia/Franța, C-225/98, Rec.,

p. I-7445, punctul 34, Hotărârea din 12 iulie 2001, Ordine degli Architetti și alții, C-399/98, Rec., p. I-5409, punctul 52, Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C-285/99 și C-286/99, Rec., p. I-9233, punctul 34, precum și Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 89).

40 În acest context, articolul 24 din Directiva 93/37, care face parte din titlul acestei directive consacrat regulilor „comune" de participare, se înscrie într-un cadru precis referitor la condițiile de selecție a executanților de lucrări admiși să prezinte o ofertă și la condițiile de atribuire a contractului (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 7 decembrie 2000, ARGE, C-94/99, Rec., p. I-11037, punctul 27).

41 Într-un capitol consacrat criteriilor de selecție „calitativă", la articolul 24 menționat sunt identificate, în primul paragraf, șapte cauze de excludere de la participare a unui executant de lucrări, care se referă la calitățile profesionale ale persoanei interesate, mai exact la onestitatea profesională a acesteia, la solvabilitatea sa, precum și la capacitatea sa economică și financiară (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 10 februarie 1982, Transporoute et travaux, 76/81, Rec., p. 417, punctul 9, și Hotărârea La Cascina și alții, citată anterior, punctul 21).

42 În această privință, trebuie subliniat, astfel cum a făcut Consiliul Uniunii Europene, că abordarea legiuitorului comunitar a constat în a reține numai cauze de excludere întemeiate pe constatarea obiectivă a unor fapte sau a unor comportamente proprii executantului de lucrări vizat, de natură să discrediteze onorabilitatea profesională a acestuia sau capacitatea sa economică ori financiară de a finaliza lucrările din cadrul contractului de achiziții publice pentru care a prezentat o ofertă.

43 În aceste condiții, articolul 24 primul paragraf din Directiva 93/37 trebuie interpretat în sensul că enumeră în mod exhaustiv cauzele care pot să justifice excluderea unui executant de lucrări de la participarea la un contract pentru motive, întemeiate pe elemente obiective, privind calitățile sale profesionale. În consecință, acesta se opune ca statele membre sau autoritățile contractante să completeze lista pe care o cuprinde cu alte cauze de excludere întemeiate pe criterii referitoare la calitatea profesională (a se vedea, prin analogie, Hotărârea La Cascina și alții, citată anterior, punctul 22).

44 Enumerarea exhaustivă de la articolul 24 primul paragraf din Directiva 93/37 nu exclude totuși posibilitatea statelor membre de a menține sau de a adopta reguli materiale destinate în special să asigure, în domeniul achizițiilor publice, respectarea principiului egalității de tratament, precum și a principiului transparenței pe care îl implică acesta din urmă, care sunt impuse autorităților contractante în orice procedură de atribuire a unui astfel de contract (a se vedea în acest sens Hotărârea ARGE, citată anterior, punctul 24, și Hotărârea din 16 octombrie 2003, Traunfellner, C-421/01, Rec., p. I-11941, punctul 29).

45 Principiile menționate, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec., p. I-7725, punctul 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, Rec., p. I-14527, punctul 47), constituie într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea, printre altele, Hotărârea Universale-Bau și alții, citată anterior, punctul 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C-315/01, Rec., p. I-6351, punctul 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, Rec., p. I-7213, punctul 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C-21/03 și C-34/03, Rec., p. I-1559, punctul 26).

46 De altfel, la articolul 6 alineatul (6) din Directiva 93/37 se precizează că autoritățile contractante asigură că nu există discriminare între diverșii executanți de lucrări.

47 Rezultă că un stat membru are dreptul să prevadă, în afară de cauzele de excludere întemeiate pe considerații obiective de calitate profesională, enumerate limitativ la articolul 24 primul paragraf din Directiva 93/37, măsuri de excludere destinate să asigure respectarea principiului egalității de tratament a tuturor ofertanților, precum și a principiului transparenței în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice.

48 Cu toate acestea, conform principiului proporționalității, care este un principiu general al dreptului comunitar (a se vedea, printre altele, Hotărârea din 14 decembrie 2004, Swedish Match, C-210/03, Rec., p. I-11893, punctul 47), astfel de măsuri nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv (a se vedea în acest sens Hotărârea Fabricom, citată anterior, punctul 34).

49 Având în vedere cele ce precedă, trebuie să se răspundă la prima întrebare că articolul 24 primul paragraf din Directiva 93/37 trebuie interpretat în sensul că enumeră în mod exhaustiv cauzele întemeiate pe considerații obiective de calitate profesională care pot să justifice excluderea unui executant de lucrări de la participarea la un contract de achiziții publice de lucrări. Cu toate acestea, directiva menționată nu se opune ca un stat membru să prevadă alte măsuri de excludere, destinate să asigure respectarea principiului egalității de tratament a ofertanților și a principiului transparenței, cu condiția ca astfel de măsuri să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv.

Cu privire la a doua întrebare

50 Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită, în esență, să se stabilească dacă o dispoziție națională care instituie o incompatibilitate între sectorul mijloacelor de informare în masă și cel al achizițiilor publice este compatibilă cu principiile dreptului comunitar.

51 Cu titlu introductiv, trebuie amintit că nu este de competența Curții, în cadrul procedurii preliminare, să aprecieze conformitatea dreptului național cu dreptul comunitar și nici să interpreteze dreptul național. În schimb, Curtea este competentă să furnizeze instanței de trimitere toate elementele de interpretare a dreptului comunitar care îi pot permite acesteia să aprecieze o asemenea conformitate în vederea soluționării cauzei cu care este sesizată (a se vedea, printre altele, Hotărârea din 15 decembrie 1993, Hünermund și alții, C-292/92, Rec., p. I-6787, punctul 8, Hotărârea din 23 martie 2006, Enirisorse, C-237/04, Rec., p. I-2843, punctul 24, și Hotărârea Centro Europa 7, citată anterior, punctele 49 și 50).

52 Curtea este competentă, așadar, în prezenta cauză să își limiteze analiza furnizând o interpretare a dreptului comunitar care să fie utilă instanței de trimitere, căreia îi va reveni obligația de a aprecia conformitatea cu dreptul comunitar a elementelor din dreptul național vizate, în vederea soluționării litigiului pendinte în fața sa.

53 În această privință, astfel cum s-a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, obiectivul fundamental al Directivei 93/37 este acela de a supune concurenței comunitare contractele de achiziții publice de lucrări. Scopul acestei directive este de a asigura că nu există un risc de favoritism din partea autorităților publice (a se vedea în acest sens Hotărârea Ordine degli Architetti și alții, citată anterior, punctul 75, precum și Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 35).

54 Coordonarea comunitară a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice urmărește în special să excludă atât riscul de a li se acorda preferință ofertanților naționali la atribuirea unui contract, cât și posibilitatea ca o autoritate contractantă publică să se lase ghidată de considerente străine contractului în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 3 octombrie 2000, University of Cambridge, C-380/98, Rec., p. I-8035, punctul 17, Hotărârea din 1 februarie 2001, Comisia/Franța, C-237/99, Rec., p. I-939, punctul 42, precum și Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 36).

55 În acest context, astfel cum a arătat avocatul general la punctul 30 din concluzii, trebuie să se recunoască statelor membre o anumită marjă de apreciere în scopul adoptării de măsuri destinate să garanteze principiile egalității de tratament a ofertanților și transparenței, care, astfel cum s-a amintit la punctul 45 din prezenta hotărâre, constituie temeiul directivelor comunitare din domeniul atribuirii contractelor de achiziții publice.

56 Într-adevăr, fiecare stat membru este cel mai în măsură să identifice, în lumina considerațiilor istorice, juridice, economice sau sociale care îi sunt proprii (a se vedea în acest sens Hotărârea La Cascina și alții, citată anterior, punctul 23), situațiile propice apariției de comportamente de natură să conducă la nerespectarea acestor principii.

57 În consecință, dreptul comunitar nu intenționează să pună sub semnul întrebării aprecierea făcută de un stat membru, în funcție de contextul care îi este propriu, cu privire la riscul specific ca astfel de comportamente să intervină în cazul prezenței printre ofertanții din cadrul unui contract de achiziții publice de lucrări a unei întreprinderi care desfășoară o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă sau care are legături cu persoane implicate în acest sector, precum și cu privire la necesitatea de a adopta măsuri destinate să înlăture acest risc.

58 În cazul de față, statul membru vizat a considerat că nu poate fi exclus ca, în cadrul participării sale la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, o întreprindere media sau un executant de lucrări publice aflat în legătură cu o astfel de întreprindere sau cu persoanele care o dețin sau care o conduc să intenționeze să utilizeze față de autoritatea contractantă capacitatea de influență care i-ar fi conferită de poziția sa sau de legăturile sale în sectorul media pentru a încerca să orienteze în mod ilegal decizia de atribuire a acestui contract, prin invocarea perspectivei unei acțiuni partizane de informare în masă sau, dimpotrivă, a unei acțiuni critice, în funcție de sensul acestei decizii.

59 Voința unui stat membru de a preveni riscurile de interferență a puterii întreprinderilor media în procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice se adaugă obiectivului de interes general pe care îl constituie menținerea pluralismului și a independenței mijloacelor de informare în masă (a se vedea în această privință Hotărârea din 26 iunie 1997, Familiapress, C-368/95, Rec., p. I-3689, punctul 18, și Hotărârea din 13 decembrie 2007, United Pan-Europe Communications Belgium și alții, C-250/06, Rep., p. I-11135, punctele 41 și 42). Mai mult, aceasta servește în special un alt obiectiv de această natură, respectiv cel care constă în lupta împotriva fraudei și a corupției (a se vedea în această privință Hotărârea din 24 martie 1994, Schindler, C-275/92, Rec., p. I-1039, punctele 57-60, și Hotărârea din 6 martie 2007, Placanica și alții, C-338/04, C-359/04 și C-360/04, Rep., p. I-1891, punctul 46).

60 Rezultă că dreptul comunitar nu se opune adoptării de măsuri naționale destinate să înlăture, în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, riscul de apariție a unor practici care pot să amenințe transparența și să denatureze concurența, care ar putea să decurgă din prezența printre ofertanți a unui executant de lucrări care desfășoară o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă sau care are legături cu o persoană implicată în acest sector, și să prevină sau să combată astfel frauda și corupția.

61 Astfel cum s-a subliniat la punctul 48 din prezenta hotărâre, este de asemenea necesar ca astfel de măsuri să fie compatibile cu principiul proporționalității.

62 Or, o dispoziție națională, precum cea în cauză în acțiunea principală, prin care se instituie o incompatibilitate generală între sectorul lucrărilor publice și cel al mijloacelor de informare în masă are drept consecință excluderea de la atribuirea contractelor de achiziții publice a executanților de lucrări publice implicați de asemenea în sectorul mijloacelor de informare în masă, în temeiul unui raport de proprietate, de acționariat principal, de asociere sau de conducere, fără să li se lase nicio posibilitate de a demonstra, în prezența unor eventuale indicii furnizate, de exemplu, de un concurent, că în cazul lor nu există un risc real de tipul celui care este menționat la punctul 60 din prezenta hotărâre (a se vedea, prin analogie, Hotărârea Fabricom, citată anterior, punctele 33 și 35).

63 Astfel cum au arătat Comisia Comunităților Europene și Consiliul, precum și, în cadrul ședinței, Elliniki Technodomiki Techniki Ependytiki Viomichaniki AE, o astfel de dispoziție depășește ceea ce este necesar pentru a atinge pretinsele obiective de transparență și de egalitate de tratament, prin excluderea unei întregi categorii de executanți de lucrări publice în temeiul prezumției absolute potrivit căreia prezența printre ofertanți a unui executant de lucrări implicat de asemenea în sectorul mijloacelor de informare în masă este în mod necesar de natură să denatureze concurența în detrimentul celorlalți ofertanți.

64 Guvernul elen a subliniat posibilitatea ce decurge din dispoziția constituțională în cauză în acțiunea principală de a nu aplica măsura de excludere persoanei interpuse, în calitate de soț, de rudă, de persoană sau de societate dependentă din punct de vedere economic, a unei întreprinderi media sau a unui responsabil al unei astfel de întreprinderi în cazul în care se demonstrează că participarea acestei persoane

interpuse la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice este rezultatul unei decizii autonome, dictată numai de propriul interes al acesteia.

65 Totuși, această posibilitate nu este de natură să reconcilieze dispoziția națională în cauză în acțiunea principală cu principiul proporționalității.

66 Într-adevăr, o astfel de posibilitate nu schimbă caracterul automat și absolut al interdicției care se aplică oricărui executant de lucrări publice, care desfășoară de asemenea o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă sau care se află în legătură cu persoane fizice sau juridice implicate în acest sector, care nu este vizat de această limitare adusă măsurii de excludere generală prevăzută în favoarea persoanelor interpuse.

67 Mai mult, executantul de lucrări publice care ar acționa ca persoană interpusă a unei întreprinderi media sau a unei persoane care deține sau care conduce o astfel de întreprindere va fi exclus de la atribuirea unui contract fără a i se fi dat posibilitatea să demonstreze, în cazul în care s-ar stabili că intervine pentru această întreprindere sau pentru această persoană, că o astfel de intervenție nu este de natură să exercite o influență asupra concurenței dintre ofertanți.

68 În sfârșit, sensul foarte larg pe care îl au, în contextul dispoziției naționale în cauză în acțiunea principală, noțiunile de acționar principal și de persoane interpuse, astfel cum reiese de la punctul 8 din prezenta hotărâre, contribuie la consolidarea caracterului disproporționat al unei asemenea dispoziții.

69 Având în vedere considerațiile care precedă, trebuie să se răspundă la a doua întrebare că dreptul comunitar trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții naționale care, deși urmărește obiectivele legitime ale egalității de tratament a ofertanților și transparenței în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, instituie o prezumție absolută de incompatibilitate între calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi care desfășoară o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă și cea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi căreia i se încredințează de către stat sau de către o persoană juridică din sectorul public în sens larg executarea unor contracte de lucrări, de furnizare sau de servicii.

Cu privire la a treia întrebare

70 Având în vedere răspunsurile date la primele două întrebări, nu este necesar să se răspundă la a treia întrebare.

Cu privire la cheltuielile de judecată

71 Întrucât, în privința părților din acțiunea principală, procedura are caracterul unui incident survenit la instanța de trimitere, este de competența acesteia să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată. Cheltuielile efectuate pentru a prezenta observații Curții, altele decât cele ale părților menționate, nu pot face obiectul unei rambursări.

Pentru aceste motive, Curtea (Marea Cameră) declară:

1) **Articolul 24 primul paragraf din Directiva 93/37/CEE a Consiliului din 14 iunie 1993 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 97/52/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 octombrie 1997, trebuie interpretat în sensul că enumeră în mod exhaustiv cauzele întemeiate pe considerații obiective de calitate profesională care pot să justifice excluderea unui executant de lucrări de la participarea la un contract de achiziții publice de lucrări. Cu toate acestea, directiva menționată nu se opune ca un stat membru să prevadă alte măsuri de excludere, destinate să asigure respectarea principiului egalității de tratament a ofertanților și a principiului transparenței, cu condiția ca astfel de măsuri să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv.**

2) **Dreptul comunitar trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții naționale care, deși urmărește obiectivele legitime ale egalității de tratament a ofertanților și transparenței în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, instituie o prezumție absolută de incompatibilitate între calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi care desfășoară o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă și cea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi căreia i se încredințează de către stat sau de către o persoană juridică din sectorul public în sens larg executarea unor contracte de lucrări, de furnizare sau de servicii.**

Semnături